



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 12448.727967/2015-57  
**Recurso nº** De Ofício e Voluntário  
**Resolução nº** **1301-000.665 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 20 de março de 2019  
**Assunto** IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS  
**Recorrentes** OSX BRASIL S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL  
FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Giovana Pereira de Paiva Leite, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

## Relatório

**OSX BRASIL SA (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL)**, já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador (BA) - DRJ/SDR, que, por unanimidade, julgou improcedente em parte a impugnação, e manteve o lançamento de IRPJ e CSLL em parte, decorrente de não adições de provisões não dedutíveis, adições não computadas no lucro real, exclusões indevidas, relativo ao ano-calendário de 2010, acrescidos de juros de mora e multa de ofício de 75%, totalizando o crédito de R\$72.452.624,40.

Conforme relatório da decisão recorrida as razões do lançamento foram:

### Do Lançamento

- O presente lançamento de crédito tributário refere-se às infrações verificadas no ano-base 2010.

- de acordo com a Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ 2011(ND: 1001664), no ano-base 2010, o contribuinte apurou Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ de acordo com as regras do lucro real, com apuração anual do imposto;

- quanto ao objeto social da pessoa jurídica epigrafada, o art. 3º de seu Estatuto Social assim dispõe:

*“O objeto social da Companhia consiste na participação direta ou indireta no capital social de outras sociedades, nacionais ou estrangeiras, constituídas sob qualquer tipo societário, cujo objeto social inclua a indústria naval, a locação de equipamentos marítimos e/ou a prestação de serviços de consultoria e/ou operacionais destinados à indústria de óleo e gás”.*

- o procedimento de fiscalização foi inaugurado pela ciência ao contribuinte do termo de início em 07/02/2014;

### DAS INFRAÇÕES APURADAS

#### I) ANO-BASE 2010:

A) Adição Não Computada na Apuração do Lucro Real: Perdas em Operações de Hedge:

#### B) Glosa de Provisões Não Dedutíveis:

- o contribuinte apresenta os seguintes registros em sua DIPJ 2011, ano-calendário 2010:

**Quadro I – Tratamento das Operações de Hedge na DIPJ 2011**

<b>Ordem Sequencial</b>	<b>Ficha</b>	<b>Linha</b>	<b>Descrição</b>	<b>Valor (R\$)</b>
01	07A	42	(-) Perdas Incorr. Merc. Renda Variável, exceto Day Trade	102.206.674,00
02	09A	42	Adições - Perdas Incorr. Merc. Renda Variável, exceto Day Trade	77.258.179,00
<b>03 = 01 - 02</b>	<b>MONTANTE NÃO ADICIONADO À BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS</b>			<b>24.948.495,00</b>

- o contribuinte registra perdas em operações no mercado de renda variável na Demonstração do Resultado (ficha 7A) e, posteriormente, ajusta a base de cálculo dos tributos pela adição apenas parcial daquele valor, no montante de R\$ 77.258.179,00 (ficha 9A);
- este ajuste está de acordo com o escriturado no seu Livro de Apuração do Lucro Real e CSLL (LALUR) – Parte A, nº de ordem 2;
- no que tange à conexão destas informações na DIPJ/2011 com a escrituração contábil, o valor apresentado na primeira linha do Quadro I é o resultado da soma dos saldos das seguintes contas contábeis analíticas ao final do período base de 2010 (v. planilha de composição da linha e razão contábil, anexos às cartas-resposta datadas de 06/06 e 09/07 de 2014, apresentadas em atendimento aos TIF 02 e 04):

**Quadro II – Composição do valor informado na Linha 42 da Ficha 07A**

<b>Código da Conta</b>	<b>Descrição da Conta</b>	<b>Valor (R\$)</b>
4.20.10.10009	Perda em Operações de Hedge	72.177.092,00
5.0.04.01	Perda com Derivativos	30.029.582,00
	<b>Total</b>	<b>102.206.674,00</b>

- exame do razão contábil destas contas revela que nas mesmas ocorre a apropriação não só das provisões de perdas em operações de hedge, como o registro das efetivas perdas neste tipo de operação;
- ainda com relação ao Quadro I, é importante relevar que o valor encontrado na Linha 3, no montante de R\$ 24.948.495,00, não foi adicionado às bases de cálculo do tributo, ou, por outra, permaneceu reduzindo-a;
- com o intuito de verificar o motivo da parcela constante da linha 3 do Quadro I não ter sido adicionada à base cálculo, intimou-se o contribuinte a apresentar documentação hábil e idônea que justificasse o procedimento adotado (v. Termo de Intimação de Diligência 03, lavrado em 23/05 e Termos de Intimação Fiscal 01, 02, 04 e 05, lavrados, respectivamente em 04/04, 23/05, 01/06 e 23/06, todos de 2014, e respectivas respostas);
- o contribuinte logrou comprovar, pela apresentação da respectiva documentação de suporte (no caso, cartas de liquidação e/ou vencimento de contratos de hedge – v. documentos anexos à carta datada de 06/06/2014, que registram perdas efetivas em operações de hedge), apenas de forma parcial o valor questionado e que, repita-se, permanecera reduzindo a base de cálculo dos tributos;
- com relação à parcela para o qual o contribuinte apresentou documentação que respaldasse perdas efetivas, na monta de R\$ 11.313.870,00, é possível montar o seguinte demonstrativo:

Quadro III

Ordem Sequencial	Data da Liquidação	Instituição Financeira	Data da Contabilização	Cód. da Conta Analítica	Nº do Documento Cetip	Valor (R\$)
01	24/06/2010	Morgan Stanly	24/06/2010	4201010009	F10D58251	474.640,00
02	24/06/2010	Morgan Stanly	24/06/2010	4201010009	F10D58137	317.730,00
03	20/08/2010	Morgan Stanly	24/08/2010	4201010009	F10D58137	4.224.780,00
04	01/10/2010	Morgan Stanly	01/10/2010	50040101	F10H82951	868.000,00
05	10/10/2010	Morgan Stanly	27/10/2010	50040101	F10H82963	3.586.720,00
06	01/11/2010	Morgan Stanly	01/11/2010	50040101	F10H82961	1.842.000,00
07 = $\sum$ (01 - 06)	<b>PERDAS EM OPERAÇÕES DE HEDGE COMPROVADAS (ANO-BASE 2010)</b>					<b>11.313.870,00</b>

- os contratos de hedge apresentados foram pactuados no Brasil e a instituição financeira contratada encontra-se constituída sob as leis brasileiras e com operação no território nacional, a saber: Morgan Stanley, CNPJ 04.332.281/0001-30, situada à Av. Juscelino Kubitscheck, 510, 6º andar, São Paulo, Brasil.

- com o informe apresentado obtém-se a seguinte decomposição da parcela não levada a adição das bases de cálculo:

Quadro IV

Ordem Sequencial	Descrição	Valor (R\$)
01	MONTANTE NÃO ADICIONADO À BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS (Linha 04 do Quadro I)	24.948.495,00
02	✓ PERDAS EM OPERAÇÕES DE HEDGE COMPROVADAS - ANO-BASE 2010 (Linha 07 do Quadro III)	11.313.870,00
03 = 01 - 02	✓ PARCELA DEDUZIDA E NÃO COMPROVADA DE PROVISÕES PARA PERDAS EM OPERAÇÃO DE HEDGE	13.634.625,00

- verificado o proceder do contribuinte quanto à escrituração contábil e à declaração na DIPJ 2011 de valores atribuídos a “perdas em operação de hedge, concomitantemente ao exame da documentação de suporte colocada à disposição, configuram-se, inequivocamente, infrações à legislação tributária vigente”;

A) Adição Não Computada na Apuração do Lucro Real: Perdas em Operação de Hedge no Valor de R\$ 11.313.870,00 (Linha 02 do Quadro IV)

- em conformidade com o **artigo 772** do Regulamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (RIR/99), as perdas apuradas nas operações com derivativos somente são dedutíveis na determinação do lucro real **até o limite dos ganhos auferidos**. A parcela das perdas adicionadas poderá, em cada período de apuração subsequente, ser excluída na determinação real, limitada aos ganhos futuros;

- instado a apresentar a documentação relacionada aos ganhos com operação de hedge para o ano-base de 2010 (v. item 5 do Termo de Intimação Fiscal 04 - TIF 04, lavrado em 01/06/2014), o contribuinte apresentou, em anexo à

correspondência datada de 01/08/2014, elementos que revelaram a não existência dos aludidos ganhos no período sob análise;

- com referência às operações de hedge efetuadas no ano-base 2010, é possível elaborar o seguinte demonstrativo:

Quadro V

Perdas em operações de hedge comprovadas	R\$ 11.313.870,00
Ganhos em operações de hedge comprovadas	0,00
Limite da dedução de perdas em operações de hedge	0,00

- o contribuinte, equivocadamente, deixou de adicionar o valor de R\$11.313.870,00, montante relativo a perdas comprovadas em operações de hedge à base de cálculo do IRPJ na ficha 09A da DIPJ 2011 (ano-base2010);

- observado o disposto nos artigos 247, 249 e 772 do RIR/99, procede-se a adição de perdas efetivas em operação de hedge, no montante de R\$ 11.313.870,00, à apuração do lucro real;

B) Glosa de Provisões Não Dedutíveis: Provisões Para Perdas em Operações de Hedge no Valor de R\$ 13.634.625,00 (Linha 03 do Quadro IV)

- o valor acima destacado foi deduzido na linha 03 do Quadro IV e representa parcela de provisões para perdas em operações de hedge apropriadas contabilmente (v. Quadro II) e para qual o contribuinte, regularmente intimado, não logrou comprovar sua reversão, isto é, a efetiva perda;

- esse montante permaneceu deduzindo a base de cálculo do IRPJ apurada na DIPJ 2011;

- mesmo que estas provisões fossem convertidas em perdas efetivas, as mesmas teriam de ser adicionadas à base de cálculo por força do artigo 772 do RIR/99, conforme abordado no subitem anterior;

- observado o disposto nos artigos 299 e 335 do RIR/99, efetua-se a glosa de provisões de perdas em operações de hedge no montante de R\$ 13.634.625,00;

II) ANO-BASE 2010: Exclusões Indevidas na Apuração do Lucro Real: Gastos na Emissão de Ações:

- o contribuinte, em sua DIPJ 2011, informa a monta de **R\$ 81.057.246,94** sob a rubrica "Outras Despesas Não Relacionadas nas Linhas Anteriores" na linha 63 da Ficha 07A.

Posteriormente leva este valor à dedução do lucro real na linha 02 da Ficha 09A, a qual, de acordo com registros no LALUR - Parte A, na data de 31/12/2010, apresenta a seguinte decomposição (v. Anexo I com digitalização parcial do LALUR do ano-base 2010):

Quadro VI – Escrituração do LALUR – Parte A, em 31/12/2010

Linha do Lalur	Descrição	Valor (R\$)
1.	Ajustes do Regime Tributário de Transição – RTT	87.857.768,78
2.	(-) Ajustes do Regime Tributário de Transição – RTT	-81.057.246,94
	DIPJ 2010 – Linha 02 da Ficha 09A	6.800.521,84

- em esclarecimento do valor em tela, levado a dedução do lucro real, o contribuinte veio a informar o seguinte em sua missiva recebida em 10/12/2014 (em resposta ao TIF 07):

*"O ajuste de R\$ 81.360.631,51 referem-se ao custo na emissão de ações no momento em que a companhia abriu o capital oferecendo suas ações".*

- o valor acima citado refere-se a uma parcial, levantada no LALUR em 31/03/2010 (fl. 7), do ajuste de RTT ora em exame, o qual se consolidou em 31/12/2010 (R\$ 81.057.246,94). Em seguida, na mesma carta, justifica da seguinte forma o procedimento adotado:

*"De acordo com o CPC 08, item 5, transcrito na íntegra abaixo, que implementou as novas regras adequando a contabilidade brasileira ao IRFS, os valores incorridos pela emissão de ações deverão ser contabilizados em conta redutora do patrimônio líquido, fato este que não ocorria na regra antiga quando sua contabilização era realizada no resultado diretamente. Sendo assim, com o advento do RTT fez-se necessário o ajuste para que os efeitos respeitassem a regra antiga onde este valor deveria ser contabilizado no resultado".*

- o contribuinte reproduz o item 5 do Pronunciamento Técnico CPC nº 08: *"Os custos de transação incorridos na captação de recursos por intermédio da emissão de títulos patrimoniais devem ser contabilizados, de forma destacada, em **conta redutora de patrimônio líquido**, deduzidos os eventuais efeitos fiscais, e os prêmios recebidos devem ser reconhecidos em conta de reserva de capital". (grifo nosso)*

- a dedução sob análise diz respeito a aplicações de recursos na obtenção de capital no mercado via emissão de ações. Trata-se, no caso em pauta, de oferta pública inicial (usualmente referida como IPO, do inglês *Initial Public Offering*) em que as ações de uma empresa são vendidas ao público em geral numa bolsa de valores pela primeira vez. Normalmente, é parte do procedimento pelo qual uma empresa se torna uma companhia de capital aberto;

- O dispêndio de verbas destinados à consecução de recursos para emissão de ações é uma transação de capital e não uma atividade operacional da empresa com seus sócios, tal como define o Pronunciamento Técnico CPC nº 08. Portanto, os gastos empregados nesta operação não devem afetar o resultado da sociedade. Assim, são registrados como acréscimo do custo das ações em tesouraria em contas de patrimônio líquido;

- o lançamento destes gastos como despesa não se coaduna com o ordenamento jurídico então vigente de acordo como expresso na Orientação OCPC nº 02 de 2008, expedido pelo Comitê de Pronunciamentos Contábeis a seguir reproduzido:

*"81. Por causa disso, nos exercícios sociais encerrados a partir de 31 de dezembro de 2008 os custos incrementais com emissão de novas ações não mais podem, contabilmente, ser tratados como despesas a apropriar, dentro do ativo, o que como regra já era incorreto, nem como despesas na demonstração do resultado. São registrados em conta retificadora (redução) do Capital Social ou, quando aplicável na Reserva de Capital que registrar o prêmio recebido na emissão das novas ações," (grifos nossos)*

- conforme dispositivo legal consistente no artigo 16 da Lei nº 11.941, de 27/05/2009, que criou o RTT, vigente a época dos fatos, novos critérios para reconhecimento de receitas, custos e despesas introduzidos pela Lei nº 11.638, de 27/12/2007, não teriam efeitos para fins da apuração do lucro real, permanecendo em vigor os métodos e critérios contábeis utilizados em 31/12/2007, *in verbis*:

*Lei nº 11.941, de 27/05/2009*

*Art. 16. As alterações introduzidas pela Lei nº 11.638, de 28 de dezembro de 2007, e pelos arts. 37 e 38 desta Lei **que modifiquem o critério de reconhecimento de receitas, custos e despesas computadas na apuração do lucro líquido do exercício definido no art. 191 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976, não terão efeitos para fins de apuração do lucro real da pessoa jurídica sujeita ao RTT, devendo ser considerados, para fins tributários, os métodos e critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007.** (grifos nossos).*

- consoante dispõe o artigo 250 do RIR/99, somente com previsão legal e expressa poderia o contribuinte levar a registro exclusão de valores na apuração do lucro real;

- a previsão legal necessária para sustentar a dedução de gastos na emissão de ações na apuração do lucro real pleiteada pelo contribuinte só ocorreu com a inclusão do artigo 38A no Decreto-Lei nº 1.598/1977, na edição da Medida Provisória (MP) nº 627, de 11/11/2013, a qual foi convertida na Lei nº 12.972, de 13/05/2014, com entrada em vigor em 01/01/2015. Assim, a eficácia no novo artigo 38A do Decreto-Lei nº 1.598/1977 não pode retroagir para fazer efeitos em 31/12/2010;

- desta forma, há de se concluir pela irregular exclusão do valor de R\$81.057.246,94 na apuração do lucro real, no ano-base 2010, com reflexos no cálculo do IRPJ e da CSLL;

- na lavratura do presente auto de infração não se consideraram as retenções de tributos na fonte para as quais o contribuinte foi beneficiário no ano-base 2010, visto que o contribuinte pleiteou restituição via Declaração de PerDcomp de nº 38965.00615.141112.1.6023206.

## Da Impugnação

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, apresentada às fls. 284 e ss:

### II - Síntese dos Fatos

- "Por meio desse procedimento fiscalizatório, a D. Autoridade Fiscal identificou a ocorrência de três supostas infrações relacionadas à apuração daqueles tributos no

ano-calendário 2010, especificamente no que diz respeito às bases de cálculo sujeitadas à tributação, a saber: i) a dedução de perdas em operações de hedge; ii) a dedução de provisões de perda em operações de hedge; e iii) a dedução de despesas com a emissão de ações na oferta pública inicial de ações - initial public offering ("IPO") - realizada pela IMPUGNANTE.”;

- “a D. Autoridade Fiscal exige o valor de R\$ 72.452.624,40 (setenta e dois milhões, quatrocentos e cinquenta e dois mil, seiscentos e vinte e quatro reais e quarenta centavos), o qual corresponde aos valores supostamente devidos a título de "IRPJ", "CSLL", multas e juros de mora, calculados sobre as supostas exclusões indevidas das bases de cálculo desses tributos.”;

- a exigência não pode prosperar, eis que:

“i) o limite à dedução de perdas apuradas em operações com derivativos, previsto no artigo 249, par. único, inc. X, e no artigo 772 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), não se aplica às perdas em operações de hedge, consoante aquilo expressamente previsto no artigo 77, inc. V e par. 1º, da Lei nº 8.981/95. Logo, a D. Autoridade Fiscal não poderia vir a exigir os tributos, multas e juros ora cobrados sobre aquela despesa qualificada como perdas em operações de hedge, tal como amplamente reconhecido nas decisões administrativas das Delegacias da Receita Federal de Julgamento e do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;

ii) ademais, no que diz respeito à dedução de provisões de perda em operações de hedge:

ii.1) a D. Autoridade Fiscal fez constar no corpo do próprio Termo de Verificação Fiscal uma espécie de fundamentação jurídica subsidiária para o lançamento dessa parte do crédito tributário ora contestada - qual seja, o limite à dedução de perdas apuradas em operações com derivativos, previsto no artigo 249, par. único, inc. X, e no artigo 772 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), mencionado no item i.1 - o que demonstra a incerteza sobre as razões que justificariam parte da exigência da D. Autoridade Fiscal e, por conseguinte, impõe o seu cancelamento;

ii.2) a D. Autoridade Fiscal decidiu tratar como provisões de perda em operações de hedge determinadas despesas que, segundo as informações prestadas pela IMPUGNANTE e os seus registros contábeis, não seriam identificadas como tal, in casu determinadas parcelas lançadas a título de ajustes na conta nº 50040102, de forma que a D. Autoridade Fiscal não poderia vir a incluí-las dentre as provisões de perda em operações de hedge;

ii.3) não obstante as questões expostas nos itens e ii.2 acima, a provisão de perda em operação de hedge lançada em 31 de agosto de 2010 teve seus valores anulados no mês de dezembro deste mesmo ano, ao passo que aquela provisão lançada em 30 de setembro de 2010 foi excluída do saldo das perdas em operações de hedge apuradas no ano-calendário 2011, de modo que seus efeitos redutores dos tributos devidos foram cancelados. Também por essa razão devem ser excluídas as correspondentes parcelas das exigências ora perpetradas pela D. Autoridade Fiscal;

iii) por fim, as despesas com a emissão de ações na oferta pública inicial de ações ("IPO") realizada pela IMPUGNANTE são despesas necessárias às atividades desta sociedade, e, nos termos do artigo 299 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), são integralmente dedutíveis das bases de cálculo do "IRPJ" e da "CSLL". Este entendimento é corroborado, inclusive, pela jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em diversos casos análogos, assim como pelo artigo 38-A da Lei nº 12.973/2014, que veio a reconhecer expressamente a dedutibilidade dessa espécie de despesas em face da sua natureza.”

### III - Do Direito

III.1 - Considerações Preliminares Sobre as Atividades no Ano-calendário 2010 – A Dedutibilidade das Despesas Necessárias Incorridas Pela Impugnante, nos Termos

do Artigo 299 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR") – Perdas em Operações de Hedge e Despesas com Emissão de Ações.

- “no ano-calendário 2010, o objeto social da IMPUGNANTE já contemplava a atividade que esta vem desempenhando até a presente data, qual seja, a "participação direta ou indireta no capital social de outras sociedades (...) cujo objeto social incluía a indústria naval, a locação de equipamentos marítimos e/ou a prestação de serviços de consultoria e/ou operacionais destinados à indústria de óleo e gás" (Doc. nº 01).”;
- “no ano-calendário 2010, as atividades a serem desenvolvidas pelas sociedades subsidiárias da IMPUGNANTE ainda não se encontravam efetivamente em curso.”;
- “a estruturação das atividades vinculadas à indústria naval e aos serviços destinados à indústria de petróleo e gás natural reclamava a alocação de investimentos de elevadíssimo valor - todos eles, em última análise, a serem planejados e financiados pela IMPUGNANTE, na qualidade de holding.”;
- “cabia à IMPUGNANTE captar, gerir e aplicar os recursos necessários ao desenvolvimento das atividades a serem desempenhadas pela OSX - CONSTRUÇÃO NAVAL S/A e pela OSX - SERVIÇOS OPERACIONAIS LTDA., assumindo, para tanto, as despesas, riscos e obrigações correlatas.”;
- “foi necessária a abertura do capital da IMPUGNANTE, isto é, a realização do seu "IPO", em 18 de março de 2010, para que fosse possível planejar, financiar e desenvolver todas as atividades pretendidas pela IMPUGNANTE através das suas sociedades subsidiárias operacionais.”;
- “a emissão de ações na oferta pública inicial de ações ("IPO") realizada pela IMPUGNANTE resultou na captação aproximada de R\$ 2.817.000.000,00 (dois bilhões e oitocentos e dezessete milhões de reais).”;
- as despesas incorridas para emissão de ações montam o valor de R\$81.057.246,94 (oitenta e um milhões, cinquenta e sete mil, duzentos e quarenta e seis reais e noventa e quatro centavos);
- “diante de uma captação de recursos tão vultosa, a IMPUGNANTE, conservadoramente, foi obrigada a preocupar-se com eventuais riscos inerentes ao mercado financeiro internacional, em especial, a taxa de variação do dólar.”;
- a preocupação com a taxa de variação do dólar ganha relevância quando se considera o fato de que a indústria naval e a indústria de petróleo e gás natural dependem de equipamentos e de mão-de-obra especializados, oriundos do exterior;
- “a IMPUGNANTE foi compelida a realizar operações de hedge, isto é, operações de cobertura de riscos, firmando, nesse sentido, um contrato com o Banco Morgan Stanley - fls. 120-136 - especialmente diante do risco inerente à variação cambial.”;
- “as operações de hedge não são contratos identificados pelo seu conteúdo, mas, sim, pela sua finalidade de cobrir um risco - cotações de moedas estrangeiras, variações no preço de determinadas commodities em certo prazo, etc. - e, na maioria das vezes estão assentadas em um contrato de derivativos.”
- “as operações de hedge realizadas pela IMPUGNANTE tinham o objetivo de resguardar os seus recursos, então captados primordialmente por meio da oferta pública inicial de ações ("IPO"), do risco relacionado com a variação cambial.”;
- “a verificação da dedutibilidade das perdas em operações de hedge, das provisões de perda em operações de hedge, e das despesas com a emissão de ações na oferta pública inicial de ações ("IPO") devem ser aferidas segundo o artigo 299 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), segundo o contexto fático delineado nesta Seção da Impugnação.”; *Decreto nº 3.000/99 ("RIR"):*

*Art. 299. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora.*

*§ 1º - São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa.*

*§ 2º - As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa.*

§ 3º - *O disposto neste artigo aplica-se também às gratificações pagas aos empregados, seja qual for a designação que tiverem.*"

III.2 – Da Dedutibilidade das Perdas Apuradas em Operações de Hedge – Inaplicabilidade do Artigo 772 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR") em Face do Artigo 77, inc. V e par. 1º, da Lei nº 8.981/95 – Item II.1 - A do Auto de Infração.

- "as regras previstas no artigo 249, par. único, inciso X, e no artigo 772, caput, ambos do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), decorrem do artigo 76, par. 4º, da Lei nº 8.981/95";
- "O artigo 76, par. 4º, da Lei nº 8.981/95, determina que as perdas apuradas nas operações realizadas nas bolsas de valores, de mercadorias ou de futuros; no resgate de quota de fundo de ações, de commodities e de investimento no exterior; ou, ainda, nas operações de swap, somente serão dedutíveis até o limite dos ganhos auferidos nas operações previstas nesses artigos."
- ainda sobre a Lei nº 8.981/95 continua: "Contudo, essa mesma Lei, no seu artigo 77, inc. V e par. 1º, afasta o regime de tributação previsto nos artigos transcritos acima quando as operações em questão consistam em operações de hedge";
- "Logo, não se poderia aplicar a limitação à dedutibilidade de perdas com derivativos prevista no artigo 249, par. único, inc. X, e artigo 772 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), de modo que essa parcela dos Autos de Infração lavrados pela D. Autoridade Fiscal deve ser cancelada.";
- traz aos autos julgados administrativos das Delegacias da Receita Federal de Julgamento e do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que, sob sua óptica, "afastam a limitação à dedutibilidade de perdas com derivativos prevista no artigo 249, par. único, inc. X, e artigo 772 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), em razão daquilo disposto no artigo 77, inc. V e par. 1º, da Lei nº 8.981/95."

III.3 – Da Dedutibilidade dos Valores Classificados Como Provisões de Perdas em Operações de Hedge – Item II.1-B do Auto de Infração.

- utilização de fundamentação jurídica subsidiária para a glosa das deduções relacionadas com provisões de perda em operação de hedge;
- "além de se fundamentar na falta de comprovação das efetivas perdas ou das reversões dessas provisões, assim como na falta de previsão legal para essas deduções, a D. Autoridade Fiscal também afirma haver outro fundamento jurídico subsidiário para respaldar a exigência perpetrada, a saber: o limite à dedução de perdas apuradas em operações com derivativos, previsto no artigo 249, par. único, inc. X, e no artigo 772 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR").";
- "Essa argumentação jurídica subsidiária prestar-se-ia para embasar o lançamento do crédito tributário ora contestado caso, eventualmente, a IMPUGNANTE comprovasse a efetiva perda no ano-calendário 2010 ou a reversão das provisões de perda em operações de hedge, pois, de outra forma, aquela primeira fundamentação, isoladamente considerada, já levaria esta D. Autoridade Fiscal a exigir o crédito tributário ora combatido.";
- "não é possível entender como válido um lançamento de ofício que conta com um fundamento jurídico subsidiário, concomitante àquele principal, pois tal fato acaba por exaltar a incerteza quanto às bases na qual se fundou a D. Autoridade Fiscal para lavrar os Autos de Infração ora combatidos."
- "O artigo 142 da Lei nº 5.172/66 ("Código Tributário Nacional") define o lançamento como o "procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente", o que, decerto, pressupõe o correto enquadramento da situação fática analisada em um conjunto de normas determinado, o qual permitiria a exigência do crédito tributário."

- após solicitar o cancelamento desta parte dos Autos de Infração, por afronta ao art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), passa a apresentar outras razões pelas quais, no seu entendimento, a cobrança dessa parcela não merece subsistir;
- o valor de R\$ 13.634.625,80, apurado pela Autoridade Fiscal, resulta do somatório de determinados lançamentos efetuados em duas contas contábeis, a saber: ajustes lançados na conta nº 50040102 e provisões de perda lançadas na conta 4201010009;
- “a D. Autoridade Fiscal decidiu tratar como provisões de perda em operações de hedge determinadas parcelas que não foram identificadas na contabilidade da IMPUGNANTE como tal, in casu aquelas parcelas que correspondem aos lançamentos contábeis feitos a título de ajustes na conta nº 50040102.”;
- “Os documentos acostados pela IMPUGNANTE no curso da fiscalização - fls. 181182 - corroboram a diferença entre os lançamentos feitos a título de provisões de perda em operações de hedge e os lançamentos feitos a título de ajustes na conta nº 50040102, de forma que essa parte da cobrança feita pela D. Autoridade Fiscal deve ser cancelada.”;
- “Por fim, há que se destacar que as provisões de perda em operações de hedge foram reconhecidas pela IMPUGNANTE no ano-calendário 2010 em obediência ao princípio da competência, estabelecido pelo artigo 177 da Lei nº 6.404/76 (Lei das S/A):”
- “como destacado à fl. 189, as provisões de perdas em operação de hedge lançadas em 31 de agosto de 2010 e em 30 de setembro de 2010 foram todas excluídas da provisão de perdas em operações de hedge apuradas no ano-calendário 2011.”;
- “A fim de comprovar essa afirmação, a IMPUGNANTE acosta os documentos de apuração do "IRPJ" e da "CSLL" devidos nos anos-calendário 2010 (Doc. nº 03) e 2011 (Doc. nº 04), os quais comprovam o seguinte:”
- i) no ano-calendário 2010 foi adicionado o valor de R\$ 77.258.179,00 (setenta e sete milhões, duzentos e cinquenta e oito mil, cento e setenta e nove reais) nas provisões de perdas em operações de hedge (coluna O; linha 19);*
- ii) no ano-calendário 2011 foi adicionado o valor de R\$ 53.133.125,69 (cinquenta e três milhões, cento e trinta e três mil, cento e vinte e cinco reais e sessenta e nove centavos) nas provisões de perdas em operações de hedge (coluna O; linha 20);*
- iii) por fim, no ano-calendário 2011 foi excluído o valor de R\$ 130.337.304,69 (cento e trinta milhões, trezentos e trinta e sete mil, trezentos e quatro reais e sessenta e nove centavos) das perdas em operações de hedge (coluna O, linha 49; valor equivalente a à soma de R\$ 77.258.179,00 com R\$ 53.133.125,69).*
- “Essa informação foi destacada pela IMPUGNANTE na sua resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº 05 - fl. 189 - e pode ser corroborada por meio da diligência ora requerida pela IMPUGNANTE.”;
- “Não obstante as informações prestadas pela IMPUGNANTE, a D. Autoridade Fiscal decidiu por encerrar a fiscalização "parcialmente, apenas para o ano-calendário 2010, permanecendo em aberto para o ano-calendário 2011", de modo a não verificar aquilo que havia sido destacado pela IMPUGNANTE, isto é, que essas provisões de perda em operação de hedge lançadas no ano-calendário 2010 foram excluídas das provisões de perdas em operações de hedge no ano-calendário 2011.”;
- “Nada obstante a certeza dos argumentos que impõem o cancelamento dessa parte dos Autos de Infração, a IMPUGNANTE pugna, desde já, pela realização de perícia contábil-fiscal, nos termos da Seção IV adiante.”
- III.4 – Da Dedutibilidade das Despesas com Emissão de Ações da Impugnante – Item II.2 do Auto de Infração.
- na realização de seu “IPO”, incorreu em despesas de certificações de diversas espécies, de serviços financeiros, de serviços contábeis, dentre outros, os quais totalizaram o valor de R\$ 81.057.246,94;
- “Segundo o artigo 299 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), são dedutíveis aquelas despesas necessárias à atividade da sociedade e à respectiva manutenção da fonte

produtora. Nesse contexto, entende-se por necessárias "as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa".";

-“ o enquadramento dessas despesas no conceito previsto no artigo 299 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR"), a mera contabilização das despesas atreladas à oferta pública inicial de ações ("IPO") da IMPUGNANTE no seu patrimônio líquido não teria o condão de afastar a sua exclusão da base de cálculo do "IRPJ" e da "CSLL".";

- “Essa conclusão, inclusive, conduziu à edição do artigo 38-A da Lei nº 12.973/14, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 627/2013 em lei, que reconhece expressamente a dedutibilidade dos custos associados à distribuição primária de ações ou bônus de subscrição contabilizados no patrimônio líquido, in verbis:”

*Lei nº 12.973/2014:*

*"Art. 38-A. Os custos associados às transações destinadas à obtenção de recursos próprios, mediante a distribuição primária de ações ou bônus de subscrição contabilizados no patrimônio líquido, poderão ser excluídos, na determinação do lucro real, quando incorridos."*

- o dispositivo legal acima não traz inovação ao ordenamento tributário pátrio, pois pretende apenas “afastar quaisquer dúvidas acerca da possibilidade de exclusão da base de cálculo do "IRPJ" e da "CSLL" dos custos associados à distribuição primária de ações ou bônus de subscrição contabilizados no patrimônio líquido, forma de contabilização esta que teria sido instituída no bojo de uma série de mudanças para adequação da contabilidade brasileira ao "IFRS"”;

- “O trecho da exposição de motivos da Medida Provisória nº 627/13, transcrito abaixo, demonstra, claramente, que o artigo 38-A, o qual permite a dedutibilidade dos custos associados à distribuição primária de ações ou bônus de subscrição contabilizados no patrimônio líquido, teria sido publicado para "manter o mesmo tratamento tributário" do passado:”

*"15.18. O 38-A, uma vez que, conforme as novas regras contábeis, os custos incorridos na emissão de ações e bônus de subscrição deixaram de ser reconhecidos como despesa e passaram a ser registrados como conta do patrimônio líquido. A fim de manter o mesmo tratamento tributário, o art. 38-A autoriza a exclusão desses valores da base de cálculo do IRPJ e da CSLL."*

- “uma vez que as novas regras de contabilização implementadas pelos Pronunciamentos Técnicos CPC nº 02 e 08 de 2008 teriam alterado a forma de contabilização desses gastos, coube à Medida Provisória nº 627/13, convertida na Lei nº 12.973/14, reconhecer o descolamento da norma tributária em face das novas regras contábeis. Ou seja, o artigo 38-A da Lei nº 12.973/14 trata de nítida hipótese onde os efeitos tributários de determinado fato jurídico não encontram correspondência na norma contábil. Do contrário, chegar-se-ia ao absurdo jurídico de concluir que a base de cálculo de tributos como o "IRPJ" e a "CSLL" poderia ser alterada por meio da modificação de regras contábeis, em clara ofensa ao princípio da legalidade previsto no artigo 150, inc. I, da Constituição Federal.”

- cita julgados do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais relacionados à dedutibilidade das despesas relacionadas com a captação de recursos aplicados nas atividades da sociedade e à dedutibilidade dos prêmios pagos na emissão de debêntures:

*"DESPESAS NECESSÁRIAS.*

***O pagamento de juros a empresa não vinculada, referente a negociação de títulos que foram repassados a bancos no exterior e cujos recursos foram aplicados pela recorrente em investimentos ligados à sua atividade produtiva, constituem despesa necessária e, portanto, dedutível da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.***

*MULTA QUALIFICADA. RECURSO DE OFÍCIO.*

*Nega-se provimento ao recurso de ofício que afastou a multa qualificada diante da ausência dos pressupostos previstos nos art. 71 a 73 da Lei 4502/64.*

**IMPORTAÇÃO. PREÇOS DE TRANSFERÊNCIA. AJUSTES.**

*Comprovada, após diligência, a inexistência de ajuste relativo a um dos produtos objeto da autuação, exonera-se parcialmente a exigência.*

*RO Negado e RV Provido.*

*Crédito Tributário Exonerado."*

*(Recursos de Ofício e Voluntário nº 173.882, 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, Relator: Conselheiro Marcos Rodrigues de Mello, sessão realizada em 25 de maio de 2011)*

*"RECURSO DE OFÍCIO. DESPESAS DE DEPRECIAÇÃO. No cômputo da depreciação, devem ser considerados os prazos de vida útil dos bens recomendados pelo Instituto Nacional de Tecnologia INT nos pareceres juntados aos autos, na forma do art. 310 do RIR/99.*

**RECURSO VOLUNTÁRIO. DESPESAS DE DEPRECIAÇÃO.**

*Incumbe ao Contribuinte fazer a prova da correção do registro de suas despesas de depreciação, com indicação precisa das datas de aquisição/início de operação dos bens adquiridos, bem como quais bens encerraram a sua depreciação ou ainda quais foram baixadas no referido ano. A quota anual de depreciação deve ser proporcionalizada, na forma do disposto no art. 309 do RIR/99, de modo que o cálculo da despesa correlata não passa exclusivamente pela aplicação da taxa aplicável sobre o valor do bem em questão: é preciso saber o momento em que o bem foi adquirido e posto em utilização para se aferir a quota que pode ser apropriada como despesa.*

*POSTERGAÇÃO TRIBUTÁRIA. Compete ao contribuinte o ônus da prova sobre a efetiva ocorrência de postergação tributária.*

**PRÊMIO NA EMISSÃO DE DEBÊNTURES. AMORTIZAÇÃO. GLOSA.** *Não se nega à Fiscalização o direito de glosar despesas relativas à emissão de debêntures quando constatada a existência de planejamento tributário abusivo e simulação entre as partes. Nesses casos, o abuso no planejamento tributário e a simulação são o cerne da acusação fiscal e, via de regra, são apenados com penalidade de ofício em percentual qualificado, inclusive. Em contrapartida, não se deve admitir como legítima acusação fiscal genérica no sentido de que despesas com prêmios de emissão de debêntures são indedutíveis por definição e princípio, apenas pelo fato de não terem relação com a atividade desenvolvida pela Contribuinte ou envolverem algum risco em relação a seu retorno, mormente quando não analisados pela Fiscalização os critérios econômicos que determinaram a realização da operação.*

*Recurso ofício negado. Recurso voluntário provido em parte."*

*(Recursos de Ofício e Voluntário nos autos do Processo Administrativo nº 16682.720326/2011-26, 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, Relator: Conselheiro Antônio Carlos Guidoni Filho, sessão realizada em 23 de setembro de 2014)*

*- "A partir dos julgados administrativos acima, pode-se afirmar que, quer se trate de valores gerados a partir do próprio capital captado pelo contribuinte, quer se trate de despesas adicionais incorridas pelo contribuinte para permitir a captação de recursos, ambos seriam entendidos como despesas necessárias e dedutíveis, nos termos do artigo 299 do Decreto nº 3.000/99 ("RIR")."*

**IV – Da necessidade de Diligência/Perícia Fiscal**

*- com o fito de demonstrar a insubsistência da parcela dos créditos tributários da Impugnante alicerçada na glosa das deduções relacionadas com as provisões de perda em operações de hedge, solicita diligência para que seja respondido o seguinte quesito: "queira o Ilustre Auditor-Perito responder se as provisões de perdas em operação de hedge lançadas em 31 de agosto de 2010 e em 30 de setembro de 2010*

foram todas excluídas da provisão de perdas em operações de hedge apuradas no ano-calendário 2011.”

5. A parte interessada trouxe aos autos, dentre outros, os seguintes documentos: Prospecto da Oferta Pública Inicial de Ações – IPO (fls. 391 a 997) e apuração do IRPJ e da CSLL devidos nos anos-calendário 2010 e 2011 (fls. 998 a 1003).

### Da decisão da DRJ

Em julgamento realizado em 10 de maio de 2017, a 1ª Turma da DRJ/SDR, considerou improcedente em parte a impugnação da contribuinte e prolatou o acórdão 15-42.517, (e-fls. 1415 e ss), assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.

Verificado que os elementos de provas constantes dos autos são suficientes para formar a convicção da autoridade julgadora, é desnecessária a diligência, devendo assim ser indeferida.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

PERDAS EM OPERAÇÕES DE *HEDGE*. LUCRO REAL. DEDUTIBILIDADE. GANHOS AUFERIDOS.

As perdas apuradas em operações de *hedge* podem ser deduzidas na apuração do lucro real até o limite dos ganhos auferidos.

PROVISÕES PARA PERDA EM OPERAÇÃO DE *HEDGE*. INDEDUTIBILIDADE.

As provisões para perda em operações de *hedge* são indedutíveis da base de cálculo do IRPJ, por falta de previsão legal.

GASTOS COM A EMISSÃO PRIMÁRIA DE AÇÕES. REGIME TRIBUTÁRIO DE TRANSIÇÃO. LANÇAMENTO. CONTA REDUTORA DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO.

Os gastos com a emissão primária de ações durante a vigência do Regime Tributário de Transição - RTT devem ser lançados em conta patrimonial redutora do patrimônio líquido e excluído da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL IRPJ. MATÉRIA FÁTICA IDÊNTICA. RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO.

Em se tratando de matéria fática idêntica àquela que serviu de base para o lançamento do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento ao relativo à Contribuição Social

sobre o Lucro Líquido, em razão da relação de causa e efeito advindas dos mesmos fatos geradores e elementos probantes.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

### **Do Recurso Voluntário**

A ora recorrente, devidamente cientificada do acórdão recorrido, apresentou recurso voluntário (e-fls. 1185 e ss), onde sustenta os argumentos apresentados em sede de impugnação, principalmente nos seguintes tópicos:

I - Considerações preliminares sobre as atividades da recorrente no ano-calendário de 2010 - a dedutibilidade das despesas necessárias incorridas pela recorrente, nos termos do art. 299 do Decreto 3000/99 - perdas em operações de Hedge e despesas com emissão de ações;

- da dedutibilidade das perdas apuradas em operações de hedge - inaplicabilidade do art. 722 do Decreto 3000/99 em face do art. 77, V, e §1º, da Lei 8.981/95 - item II.1-A do auto de infração;

- da dedutibilidade dos valores classificados como provisões de perdas em operações de hedge - item II.1-B do auto de infração;

Assim, recebi os autos por sorteio em 17/10/2018.

É o relatório.

### **Voto**

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora.

Os autos de infração trazem exigências de IRPJ e de CSLL, relativo ao ano-calendário de 2010 sob a sistemática do Lucro Real e regime de apuração anual, nos importes de R\$ 54.929.374,96 e R\$ 17.523.249,44, respectivamente, entre principal, multa de ofício de 75% e juros de mora, em razão de provisões não dedutíveis, adições não computadas no lucro real e exclusões indevidas:

- Adição não computada na apuração do lucro real: perdas em operações de *hedge* no valor de R\$ 11.313.870,00; (mantida pela DRJ)
- glosa de provisões não dedutíveis: provisões para perdas em operações de *hedge* no valor de R\$ 13.634.625,00; (mantida pela DRJ)
- exclusões indevidas na apuração do lucro real: gastos na emissão de ações, no valor de R\$ 81.057.246,94. (afastado pela DRJ)

Ela foi cientificada do teor do acórdão da DRJ/SDR, que lhe foi parcialmente procedente e intimada ao recolhimento dos débitos em 19/07/2017 (Abertura de documento de fl. 1048), e apresentou em 18/08/2017, recurso voluntário e demais documentos, juntados às fls. 1051 e ss.

Já que atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, e tempestivo, dele conheço.

### **Da Juntada de Novos Documentos em sede de Recurso Voluntário**

A recorrente juntou desta feita uma série de documentos que comprovariam parte das despesas com hedge, que não foram reconhecidas quando da fiscalização e na DRJ, já que entendiam não comprovados.

Conforme voto do ilustre Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza acerca desta matéria:

*Antes da análise dos argumentos de defesa, deve ser submetida à deliberação deste Colegiado a possibilidade de juntada de novos documentos, e que eles sejam admitidos como provas no processo. Esses documentos foram acostados ao processo quando da apresentação do recurso voluntário.*

*Em relação a esse ponto, é importante destacar a disposição contida no §4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que trata da apresentação da prova documental na impugnação. Em que pese existir entendimento pela não admissão destes documentos com fulcro nesse dispositivo, penso que não se deve cercear o direito de defesa do contribuinte, impedindo-o de apresentar provas, sob pena de ferir os princípios da verdade material, da racionalidade, da formalidade moderada e o da própria efetividade do processo administrativo fiscal.*

*Primeiro, de acordo com esse mesmo Decreto, em seu artigo 18, pode o julgador, espontaneamente, em momento posterior à impugnação, determinar a realização de diligência, com a finalidade de trazer aos autos outros elementos de prova para seu livre convencimento e motivação da sua decisão. Se isso é verdade, porque não poderia o mesmo julgador aceitar provas, ainda que trazidas aos autos após à Impugnação, quando verificado que são pertinentes ao tema controverso e servirão para seu livre convencimento e motivação da decisão?*

*A rigidez na aceitação de provas apenas em um momento processual específico não se coaduna com a busca da verdade material, que é indiscutivelmente informador do processo administrativo fiscal pátrio.*

*Desse modo, existindo matéria controvertida, e o contribuinte traz novos elementos de provas relacionados a essa matéria, de modo a corroborar, materialmente, com o desfecho da lide, ainda que as apresente após sua Impugnação, não deve estas provas ser desconsideradas pelo julgador administrativo, em face do momento processual em que ocorre a juntada.*

*Note-se que a possibilidade de conhecer de elementos de provas trazidos posteriormente à impugnação, não só representa uma medida de racionalização e maximização da efetividade jurisdicional do processo administrativo fiscal, como também representa um positivo reflexo na redução da judicialização de litígios tributários.*

*Logo, embora o artigo 16, §4ª, do Decreto nº 70.235/72, estabeleça regra atribuindo o efeito de preclusão a respeito de prova documental, isso não impede, segundo meu modo de ver, com base em outros princípios contemplados no processo administrativo fiscal, em especial os princípios da verdade material, da racionalidade e o da própria efetividade do processo administrativo fiscal, que o julgador conheça e analise novos documentos apresentados após a defesa inaugural.*

*Semelhante raciocínio chegou o CSRF, no julgamento do Acórdão nº 9101-002.781, em que também se conheceu da possibilidade de juntada de documentos posterior à apresentação de impugnação administrativa:*

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-calendário: 2004*

*RECURSO VOLUNTÁRIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. POSSIBILIDADE. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º. LEI 9.784/1999, ART. 38.*

*É possível a juntada de documentos posteriormente à apresentação de impugnação administrativa, em observância ao princípio da formalidade moderada e ao artigo 38, da Lei nº 9.784/199 (G.N)*

Por estes motivos, os documentos apresentados em sede de recurso devem ser admitidos e apreciados.

Essa documentação faz referência ao tópico tratado no lançamento como **Provisão de Perda em operações de Hedge**

Com relação à esta infração, ela é complementar à outra do item anterior, se refere à glosa de provisão para perdas em operações de hedge de R\$13.634.625,00:

<i>Quadro IV</i>		
<i>Ordem Sequencial</i>	<i>Descrição</i>	<i>Valor (R\$)</i>
01	MONTANTE NÃO ADICIONADO À BASE DE CÁLCULO DOS TRIBUTOS (Linha 04 do Quadro I)	24.948.495,00
02	✓ PERDAS EM OPERAÇÕES DE HEDGE COMPROVADAS - ANO-BASE 2010 (Linha 07 do Quadro III)	11.313.870,00
03 = 01 - 02	✓ PARCELA DEDUZIDA E NÃO COMPROVADA DE PROVISÕES PARA PERDAS EM OPERAÇÃO DE HEDGE	13.634.625,00

Nesse ponto, a fiscalização afirma que não houve a comprovação da perda efetiva, diante disso a glosa, já que sem provisão legal.

A DRJ manteve o lançamento pois entendeu que pela descrição das contas contábeis esses valores se referem à provisões e dessa forma não podem ser deduzidas do lucro real:

38. Os termos utilizados no histórico dos lançamentos discriminados na tabela acima, extraído de documento trazido aos autos pelo próprio contribuinte (fls. 181 e 182), coaduna-se com a tese da Autoridade Fiscal: parcela de provisões para perdas em operação de *hedge* apropriadas contabilmente e para a qual o

contribuinte não comprovou a reversão, ou seja, a efetiva perda. Ressalte-se que não consta da impugnação do contribuinte documentos outros aptos a contrapor o que restou consignado no Termo de Constatação Fiscal.

39. Considerando o acima exposto, deve ser mantido o lançamento no que se refere à infração em análise, em atenção ao previsto no art. 13, I, da Lei 9.249/95, in verbis: (...)

O recorrente, por sua vez, explica que esses valores são compostos da seguinte forma:

Termo de Intimação Fiscal nº 05:

	CONTA	VALOR	DATA
AJUSTES	50040102	R\$ 68.451,00	29/10/2010
AJUSTES	50040102	R\$ 1.021.396,00	30/11/2010
AJUSTES	50040102	R\$ 256.820,00	31/12/2010
PROVISÃO DE PERDA	4201010009	R\$ 8.885.170,04	31/08/2010
PROVISÃO DE PERDA	4201010009	R\$ 3.402.788,76	30/09/2010
	TOTAL	R\$ 13.634.625,80	

E ressalta que apesar do desfecho dado pela DRJ, dentro dessa conta existem valores cujo histórico não é de provisão, e sim de ajuste, e dessa forma deveria ser afastado (fls. 181/182).

E junta, desta feita, outras documentações, fls. 1375/1452, que comprovariam que tais provisões se tornaram despesas, contas 50040102.

Nesse ponto, entendo que diante da documentação apresentada, caberia uma diligência para que a unidade de origem verifique se tais documentos comprovam a operação e portanto não se trata de provisão e sim de perda efetiva ocorrida no próprio ano de 2010.

### CONCLUSÃO

Desse modo, encaminho meu voto para converter o julgamento em diligência a fim de que a unidade origem analise a documentação apresentada, e apresente Relatório Conclusivo.

Ao final, o recorrente deverá ser cientificados do resultado da diligência, e abrindo-se prazo de 30 dias para que, querendo, manifeste-se sobre seu conteúdo, nos termos do art. 35, parágrafo único, do Decreto nº 7.574/2011.

Após, retornem-se os autos ao CARF para seguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto